

## **TI\_GERICHTE 32.2011.106 vom 3. Mai 2012**

TI Tribunale d'appello, 2012-05-03, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_32.2011.106](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_32.2011.106)

FR: TI\_GERICHTE 32.2011.106 du 3 mai 2012

IT: TI\_GERICHTE 32.2011.106 del 3 maggio 2012

### **Regeste**

La riduzione della rendita ex art. 21 LPGA é possibile solo se l'A. ha provocato l'evento assicurato commettendo intenzionalmente un delitto. Rinvio atti per accertamenti e quindi, se del caso, determinare la riduzione da applicare, l'importo della rendita e della restituzione

### **Erwägungen**

#### **E. 21**

Tagen Gefängnis verurteilt. 5.3 Strafrechtlich ist nicht nur die vorsätzliche, sondern auch die fahrlässige Begehung strafbar (Art. 100 Ziff. 1 SVG). Der Strafbefehl äussert sich deshalb nicht ausdrücklich dazu, ob die Tat vorsätzlich oder fahrlässig begangen wurde. Demgegenüber ist für eine Kürzung nach Art. 21 Abs. 1 ATSG eine vorsätzliche Begehung erforderlich. Der Begriff der Vorsätzlichkeit ist im strafrechtlichen Sinne zu verstehen, wobei auch Eventualvorsatz genügt (UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 2009, N. 17 zu Art. 21 ATSG; MAURER/SCARTAZZINI/HÜRZE-LER, Bundessozialversicherungsrecht, 2009, S. 41 N. 36; ULRICH MEYER, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, 2010, S. 75). Mangels einer strafrichterlichen Beurteilung hat der Sozialversicherungsrichter selbstständig zu prüfen, ob die Voraussetzungen erfüllt sind (BGE 129 V 354 E. 3.2 S. 358; 119 V 241 E. 3b S. 245) (...)” (STF 9C\_55/2010 dell’8 ottobre 2011 consid. 5.2 e 5.3) . In quell’evenienza, ritenuto che la sentenza impugnata non conteneva alcun accertamento in merito alla questione a sapere se vi fosse stato una lesione intenzionale dell’art. 91 cpv. 1 LCStr.: “(...) Der angefochtene Entscheid enthält keine Feststellungen dazu, ob die Versicherte vorsätzlich gegen Art. 91 Abs. 1 SVG verstossen hat. Damit fehlen die notwendigen sachverhaltlichen Grundlagen für die Beurteilung der Kürzung. Die Angelegenheit ist deshalb zu ergänzender Sachverhaltsfeststellung und zum Entscheid über die Kürzung gemäss Art. 21 Abs. 1 ATSG an das kantonale Gericht zurückzuweisen. Dieses Vorgehen rechtfertigt sich auch, weil der Entscheid über das Kürzungsmass ein Ermessensentscheid ist (Urteil 1C\_109/2009 vom 7. August 2009 E. 2, publ. in: RtiD 2010 I S. 186). (...)” (STF 9C\_55/2010 dell’8 ottobre 2011, consid. 5.5.2), il TF ha annullato la sentenza impugnata e rinviato gli atti all’ autorità giudiziaria affinché, completata la fattispecie ai sensi dei considerandi, rendesse un nuovo provvedimento. 2.4. Nella fattispecie concreta, sulla sola base degli atti e conformemente alla giurisprudenza menzionata al precedente considerando, questo Tribunale ritiene che non è possibile concludere che la violazione dell’art. 91 cpv. 1 LCStr. sia avvenuta intenzionalmente. Infatti, dal decreto di accusa 11 agosto 2008 (doc. 22/1-3 dell’incarto LAINF) risulta che l’insorgente è stato condannato, tra l’altro, siccome ritenuto colpevole di “(...) guida in stato di inattitudine per aver condotto il motoveicolo \_\_\_\_\_ targato TI \_\_\_\_\_ essendo in stato di grave ubriachezza (alcolemia: min. 2.62 – max. 2.90 grammi per mille) malgrado fosse già stato condannato nel 1999 per analogo reato; fatti avvenuti a

\_\_\_\_\_ il 22.07.2007; reato previsto dall'ART. 91 cpv. 1 LCStr. (...)" (doc. 22/1 dell'incarto LAINF). Dal Decreto di accusa non è dunque possibile concludere che l'insorgente abbia contravvenuto intenzionalmente al disposto di cui all'art. 91 cpv. 1 LCStr.. Dal verbale d'interrogatorio della Polizia Cantonale del 24 agosto 2007 risulta, in particolare, che: " (...) D1: Si ricorda cosa ha fatto durante la serata prima che avvenisse l'incidente? R1: Ricordo unicamente che quella sera, 21.07.2007 mi trovavo al mio domicilio a \_\_\_\_\_ e che stavo aspettando un'amica proveniente da \_\_\_\_\_. Questa persona purtroppo non è mai giunta a casa mia, con la stessa ho però avuto un colloquio telefonico durante il quale abbiamo litigato. Causa questo diverbio e ad altri problemi personali mi sentivo depresso. Decidevo quindi di recarmi a piedi a \_\_\_\_\_ per sfogarmi. Arrivato in città mi recavo in vari EP nei quali sorbivo un'elevata quantità di bevande alcoliche. Non so indicare in quali EP mi sia intrattenuto quella sera in quanto, causa il colpo subito alla testa nell'incidente, ho parecchi vuoti di memoria. D2: Si ricorda che tipi di bevande alcoliche ha bevuto quella sera? R2: Non ricordo con precisione cosa abbia bevuto, so di aver bevuto diversi superalcolici. D3: Si ricorda come sia proseguita la serata? R3: Oltre a questo mi ricordo unicamente che ad un certo punto mi trovavo alla discoteca \_\_\_\_\_. Non so però indicare come sia giunto in quel posto o fornire altri dettagli della serata. Ho in testa alcune immagini confuse della ressa all'interno del locale e nient'altro. Non ho nessun altro ricordo di quella serata fino al momento in cui mi sono svegliato in una stanza di ospedale. D4: Cosa mi può dire riguardo alla motoleggera con la quale ha avuto l'incidente? R4: Non ricordo assolutamente nulla. Di solito la tengo o all'esterno della mia abitazione o nell'autorimessa. Non so però indicare in quale momento mi sia messo alla guida né quali strade abbia percorso. (...)" (doc. 5/5-6 dell'incarto LAINF) Anche dal rapporto 29 agosto 2007 dell'ispettore LAINF si evince che: " (...) Fatto del 22.7.2007: la sera precedente il signor RI 1 aspettava un'amica da \_\_\_\_\_, ma la stessa non è venuta. Per svagarsi è sceso in città a piedi per vedere i fuochi d'artificio e ricorda di essere anche andato alla \_\_\_\_\_. Ricorda la musica del night. Da quel momento non ricorda più nulla. Non sa dove abbia bevuto bevande alcoliche. Presume di essere tornato a casa a prendere il suo scooter, ma non è sicuro. Rivede dei "flash", come se fosse stato seduto su uno scooter, sul suo scooter, come passeggero. (...)" (doc. 4/1-2 dell'incarto LAINF) Ora, considerato che l'amministrazione non ha intrapreso alcunché al fine di stabilire se il delitto ex art. 91 cpv. 1 LCStr. è stato commesso intenzionalmente, ribadito che dalla scarsa documentazione sopra enunciata non è possibile concludere in questo senso (dagli atti non risulta contestato che l'insorgente è partito da casa a piedi e che dopo aver consumato delle sostanze alcoliche si sarebbe messo alla guida dello scooter; non è dunque dato di sapere né il momento in cui si sarebbe messo alla guida del motoveicolo né lo stato di salute in quell'istante) e conformemente alla giurisprudenza citata, la decisione del 24 febbraio 2011 va annullata e gli atti rinviati all'amministrazione affinché, richiamato quantomeno l'intero incarto penale ed effettuati tutti gli accertamenti utili a stabilire se il delitto è stato effettivamente commesso intenzionalmente, proceda ad emettere un nuovo provvedimento. Quanto all'art. 7b cpv. 3 LAI in base al quale la decisione di ridurre o di rifiutare prestazioni deve tener conto di tutte le circostanze del singolo caso, in particolare del grado della colpa e della situazione finanziaria dell'assicurato, esso non può trovare applicazione nel caso di specie per le seguenti ragioni. Nel Messaggio concernente la modifica della legge federale sull'assicurazione per l'invalidità (5 a revisione dell'AI) (FF N. 30 del 2 agosto 2005 pagg. 3989-4130), circa il nuovo art. 7b che regola le sanzioni, si legge, tra l'altro, che: " (...) Questo articolo

disciplina le conseguenze di una violazione degli obblighi di ridurre il danno e di collaborare da parte dell'assicurato. (...) Il capoverso 3 descrive, come nell'assicurazione militare, in quali condizioni e in quale misura delle prestazioni possono essere ridotte o rifiutate. Si tratta in particolare di tener conto del grado della colpa e della situazione finanziaria dell'assicurato. (...)" (FF N 30 del 2 agosto 2005, pag. 4089-4090) Dal canto suo Meyer rileva che vista la disposizione sistematica vi è da concludere che l'art. 7b cpv. 3 LAI va applicato unicamente nel caso di lesione degli obblighi di cui agli articoli 7 cpv. 1 e 2 LAI e 43 cpv. 2 LPGA e non nel caso in cui l'evento è stato provocato o aggravato da un crimine o un delitto commesso intenzionalmente dall'assicurato; fattispecie, questa, nella quale più della colpa personale maggiore rilievo riveste il trasferimento, riconducibile al suo comportamento, del rischio sulle spalle dell'interessato ( "(...) Aufgrund der systematischen Stellung ist anzunehmen, dass diese Vorschrift nur für Verstösse gegen Art. 7 Abs. 1 und Abs. 2 IVG sowie Art. 43 Abs. 2 ATSG gilt, dagegen nicht für vorsätzliche Herbeiführungen und Verschlimmerungen der Invalidität oder bei vorsätzlicher Ausübung eines Verbrechens oder Vergehens nach Art. 21 Abs. 1 ATSG, wo nicht in erster Linie das Verschulden der versicherten Person, sondern das Ausmass der durch ihr Verhalten bewirkten Risikoverschiebung bestimmend ist (BGE 134 V 315). (...)" (Meyer, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, in: Rechtsprechung des Bundesgericht im Sozialversicherungsrecht, 2010, ad art. 7b, pag. 83) ). Se dovesse concludere che il delitto ex art. 91 cpv. 1 LCStr. è stato commesso intenzionalmente – oltre alla giurisprudenza di cui alla DTF 120 V 224 che conferma la prassi dell'INSAI secondo cui nel caso di infortuni avvenuti sotto l'influenza dell'alcool il tasso di riduzione viene fissato in base al grado di ebbrietà e la DTF 134 V 315, in particolare il consid. 3 a pag. 318, che conferma l'applicabilità di questa prassi anche per l'assicurazione invalidità; vedi inoltre la STFA I 484/01 del 25 giugno 2003, consid. 5) – l'Ufficio AI, nella commisurazione della riduzione da applicare, dovrà inoltre considerare le osservazioni di cui allo scritto 23 aprile 2012 dell'insorgente con la relativa documentazione (cfr. consid. 1.20). 2.5. Quanto alla decisione 4 aprile 2011 (doc. AI 65/16-19 inc. 32.2011.124) con la quale l'Ufficio AI ha stabilito che RI 1 dal 1. gennaio 2011 ha diritto ad una rendita pari a CHF 518.00 (doc. AI 65/16-19 dell'inc. 32.2011.124) precisando che: "(...) CONGUAGLIO CON RENDITE GIÀ VERSATE: FR. 16734.- ANNULLA E SOSTITUISCE LA DECISIONE DEL 24.02.2011, A SEGUITO DI UN ERRORE INTERNO (...)" (doc. AI 65/17 inc. 31.2011.124), va rilevato quanto segue. A norma dell'art. 53 cpv. 3 LPGA l'assicuratore può riconsiderare una decisione o una decisione su opposizione, contro le quali è stato inoltrato ricorso, fino all'invio del suo preavviso all'autorità di ricorso. Questa norma corrisponde all'art. 58 PA. Inoltre la giurisprudenza relativa a questo principio sviluppata precedentemente alla LPGA resta valida (Kieser, ATSG Kommentar, 2010, ad. Art. 53 dal n. 46 al 49 pagg. 681-682). In particolare il TF ha stabilito che una decisione emanata pendente lite mette fine alla vertenza solo nella misura in cui corrisponde alle richieste del ricorrente. Il litigio sussiste nella misura in cui la nuova decisione non regola tutte le questioni nei sensi voluti dall'insorgente. L'autorità adita deve in questi casi entrare nel merito della vertenza, senza che l'insorgente debba ricorrere contro il nuovo atto amministrativo (DTF 127 V 228 consid. 2, 113 V 237; Spira, Le contentieux des assurances sociales fédérales et la procédure cantonale, in RJN 1984, pag. 23). La riconsiderazione pendente lite permette dunque all'amministrazione di riesaminare un proprio provvedimento dopo che l'insorgente ha espresso il suo punto di vista nell'atto di ricorso ed eventualmente di modificarlo corrispondentemente alle richieste della parte ricorrente (Hischier, Die

Wiedererwägung pendente lite im Sozialversicherungsrecht oder die Möglichkeit der späten Einsicht, in SZS 1997 pag. 452). La modifica può essere fatta unicamente a vantaggio del ricorrente, ritenuto che in caso contrario la nuova decisione assurge a proposta fatta dall'amministrazione al Tribunale (Kieser, op. cit., ad art. 53 n. 47 pag. 682).

L'amministrazione non può, invece, rivedere la decisione impugnata dopo aver presentato la risposta di causa ai giudici di primo grado. Una decisione resa dopo questo termine assume anch'essa unicamente il carattere di una proposta indirizzata al giudice, affinché egli decida nei sensi della nuova decisione (Kieser, op. cit., ad art. 53 n. 48 pag. 682). L'art. 6 Lptca enuncia i medesimi principi, ricalcando quanto previsto dall'art. 58 PA. Nel caso in esame la decisione 4 aprile 2011 è stata emanata entro il termine per l'inoltro della risposta e con la stessa l'Ufficio AI ha annullato la decisione del 24 febbraio 2011 (oggetto dell'incarto 32.2011.106) e stabilito che RI 1 dal 1. gennaio 2011 ha diritto ad una rendita pari a fr. 518.--. Pertanto, non corrispondendo la proposta dell'Ufficio AI alle richieste del ricorrente – indipendentemente dall'inoltro del ricorso del 7 aprile 2011 (oggetto dell'incarto 32.2011.124) – il TCA deve entrare nel merito del suo ricorso avverso la decisione del 24 febbraio 2011. Ritenuto inoltre che la decisione 24 febbraio 2011 – con la quale l'Ufficio AI ha stabilito che la rendita intera va ridotta del 60% – deve essere annullata (cfr. consid. 2.4), anche la decisione del 4 aprile 2011 che fissa l'ammontare della rendita in funzione di detta riduzione deve subire la medesima sorte. Lo stesso discorso vale per la decisione 11 aprile 2011 (oggetto dell'incarto 32.2011.2011) con la quale l'Ufficio AI ha stabilito che l'importo da restituire ammonta a fr. 9'125.--. Al riguardo il TCA rileva che nell'eventuale calcolo dell'importo da chiedere in restituzione si dovrà debitamente motivare come si è giunti a tale risultato (nella decisione del 24 febbraio 2011 risulta una compensazione di fr. 32'466.-- allorché lo stesso importo sembrerebbe poi essere stato corretto in fr. 16'250.-- sub. XXII e come risulta dall'incarto della Cassa sub. XXII/bis, in particolare dalla lettera del calcolatore \_\_\_\_\_ indirizzata all'USSI del 23 marzo 2011) rispettivamente spiegare all'insorgente se vi sono state o meno compensazioni anche con l'assicurazione infortuni e con la prestazione complementare come da lui sostenuto. 2.6. Con la decisione

#### **E. 24**

febbraio 2011 (oggetto dell'incarto 32.2011.106) l'Ufficio AI ha respinto l'istanza di assistenza giudiziaria con gratuito patrocinio inoltrata dall'assicurato contestualmente alle osservazioni 5 gennaio 2011 (doc. AI 52/1) al progetto di decisione 7 dicembre 2010 (doc. AI 51/1-3). 2.6.1. L'art. 37 cpv. 1 LPGa, prevede che la parte può farsi rappresentare, se non deve agire personalmente (cfr. ad esempio a: sottoporsi ad una perizia medica, DTF 132 V 443), o farsi patrocinare nella misura in cui l'urgenza di un'inchiesta non lo escluda. Il capoverso 4 recita che, se le circostanze lo esigono, il richiedente può beneficiare di patrocinio gratuito (DTF 132 V 200). Secondo dottrina e giurisprudenza, il fatto che, rispetto all'art. 61 lett. f LPGa, l'art. 37 cpv. 4 LPGa utilizzi la formulazione "se le circostanze lo esigono", anziché quella "se le circostanze lo giustificano", significa che il legislatore ha inteso riprendere la giurisprudenza secondo la quale, quando il gratuito patrocinio viene richiesto nella procedura amministrativa, le relative condizioni devono essere esaminate in maniera rigorosa (vedi STF I 127/2007 del 7 gennaio 2008, consid. 4.3 e Kieser, ATSG-Kommentar, 2009, ad art. 37, n. 22, pag. 504; cfr., d'altronde, FF 1999 3965). Per il resto, quali presupposti del gratuito patrocinio valgono l'indigenza del richiedente, la necessità del patrocinio e la probabilità di esito favorevole (cfr. FF 1999 3965). La concretizzazione delle singole condizioni ha luogo in analogia con i corrispondenti criteri applicabili nella procedura giudiziaria (cfr. Kieser, op. cit., ad art. 37,

n. 23, pag. 504-505). Per quanto riguarda la questione di sapere se, nel quadro della procedura amministrativa, l'assistenza di un avvocato è imposta (art. 37 cpv. 4 LPGGA) e non soltanto giustificata dalle circostanze (art. 61 lett. f LPGGA; STFA I 812/05 del 24 gennaio 2006, consid. 4.3), occorre tenere conto delle circostanze del caso di specie, della particolarità delle regole procedurali applicabili, nonché delle specificità della procedura amministrativa in corso. In particolare, si possono menzionare, oltre alla complessità delle questioni di fatto e di diritto, le circostanze inerenti alla persona interessata, ad esempio la sua capacità di orientarsi nella procedura. Pertanto, il fatto che l'interessato possa beneficiare dell'assistenza di rappresentanti di associazioni, di assistenti sociali, nonché di specialisti o di persone attive in seno ad istituzioni sociali, consente di ammettere che l'intervento di un avvocato non è né necessario né indicato (STF I 127/2007 succitata, consid. 4.3 e STFA I 557/04 del 29 novembre 2004, consid. 2.2). Di regola, il gratuito patrocinio è necessario quando la procedura è suscettibile di influenzare in modo particolarmente grave la situazione giuridica dell'interessato. Se ciò non è il caso, una tale necessità esiste soltanto se alla difficoltà relativa del caso si aggiunge la complessità della fattispecie o delle questioni giuridiche, a cui l'assicurato non è in grado di far fronte da solo (DTF 130 I 182 consid. 2.2 e riferimenti). Secondo la giurisprudenza, una vertenza riguardante l'eventuale diritto a provvedimenti di integrazione, rispettivamente, alla rendita di invalidità, non è atta a influenzare in maniera particolarmente grave la situazione giuridica dell'interessato (STF 9C.105/2007 del 13 novembre 2007, consid. 3.1 e STFA I 519/04 del 7 giugno 2006, consid. 5.2 e 5.3). La necessità del gratuito patrocinio non può quindi essere riconosciuta a priori, ma occorre piuttosto tenere conto della difficoltà del caso da un punto di vista oggettivo. 2.6.2. Nella presente fattispecie – lasciata aperta la questione a sapere se l'assicurato si trovasse nel bisogno e se la vertenza non fosse di primo acchito votata all'insuccesso – l'Ufficio AI gli ha negato il diritto all'assistenza giudiziaria in sede amministrativa adducendo che "(...) la condizione relativa alla necessità dell'assistenza di un legale non è realizzata. Il caso in esame rientra, infatti, nella casistica più consueta delle pratiche AI. Pertanto l'assistenza di un avvocato, nel caso specifico, non risulta giustificata, essendo possibile ad un rappresentante delle istituzioni sociali accreditate procedere alla corretta interpretazione dei punti controversi. (...)” (doc. AI 102/3). Quello riguardante RI 1 non è un caso ordinario. Con progetto di decisione 7 dicembre 2010 (doc. AI 51/1-3) l'Ufficio AI aveva, tra l'altro, stabilito che "(...) come da decisione \_\_\_\_\_ del 16.09.2008 ed in base all'art. 21 cpv. 1 LPGGA, le prestazioni in contanti dovranno essere ridotte del 60% per colpa grave. (...)” (doc. AI 51/2). Visto che dai soli atti non era possibile concludere che la violazione dell'art. 91 cpv. 1 LCStr. fosse avvenuta intenzionalmente (questione questa che rende la vertenza particolarmente complessa; cfr. consid. 2.4), per il solo fatto che la \_\_\_\_\_ con decisione del 19 settembre 2008 aveva ridotto del 60% le prestazioni in contanti (doc. 23/1 dell'incarto LAINF) l'Ufficio AI non poteva ancora applicare automaticamente la medesima riduzione alla rendita intera AI. Infatti, come visto (cfr. consid. 2.3), l'art. 37 cpv. 3 LAINF prevede espressamente una deroga all'art. 21 cpv. 1 LPGGA. Ritenuto poi che nella decisione impugnata è stata computata una compensazione con USSI pari a fr. 32'466.-- e che questo importo sembrerebbe poi essere stato corretto in fr. 16'250.-- (doc. XXII/bis), questo Tribunale ritiene che le circostanze del caso concreto fossero tali da imporre l'assistenza di un avvocato. Per quanto riguarda gli altri presupposti – lasciati aperti dal-l'Ufficio AI – cumulativamente necessari per riconoscerli il diritto all'assistenza giudiziaria in sede amministrativa, il TCA rileva quanto segue. Quo alla probabilità di esito favorevole, le

argomentazioni ricorsuali con le quali l'insorgente ha fatto valere la mancata trasmissione nella procedura amministrativa AI dell'incarto completo e la stringatezza delle motivazioni addotte per giustificare la riduzione della rendita del 60% erano più che pertinenti (cfr. consid. 2.2 e 2.4). L'amministrazione dovrà pertanto ancora appurare se è dato anche l'ulteriore presupposto dell'indigenza e, in caso affermativo, pronunciarsi correttamente sull'importo spettante all'assicurato (DTF 131 V 153). 2.7. In simili circostanze, visto tutto quanto precede, le decisioni impugnate devono essere annullate e i ricorsi accolti ai sensi dei considerandi. Al ricorrente, patrocinato da un legale, vanno riconosciute congrue ripetibili (art. 61 cpv. 1 lett. g LPGA) che nella fattispecie – tenuto conto in particolare del grado (medio) di difficoltà delle cause in oggetto, del fatto che le tesi e le argomentazioni addotte e sviluppate dall'insorgente in relazione alle tre (congiunte) procedure sono in parte le medesime, ritenuto come debba essere considerata solo l'attività svolta dal patrocinatore dalla presentazione dei rispettivi gravami (e non anche quella precedente, come risulterebbe invece dalla nota d'onorario indicativa presentata nell'aprile 2011 all'attenzione del Tribunale) – appare giustificato quantificare, spese comprese, in complessivi fr. 4'500.-- (IVA inclusa). Le domande di assistenza giudiziaria per le procedure ricorsuali diventano pertanto prive di oggetto (DTF 124 V 309, consid. 6 e, tra le tante, STF 9C\_335/2011 del 14 marzo 2012 consid. 5, STF 9C\_206/2011 del 16 agosto 2011 consid. 5). 2.8. Secondo l'art. 69 cpv. 1bis LAI, in vigore dal 1° luglio 2006, la procedura di ricorso in caso di controversie relative all'assegnazione o al rifiuto di prestazioni AI dinanzi al tribunale cantonale delle assicurazioni è soggetta a spese. L'entità delle spese è determinata fra 200.-- e 1'000.-- franchi in funzione delle spese di procedura e senza riguardo al valore litigioso. Visto l'esito delle procedure, le spese per complessivi fr. 1'000.-- sono poste a carico dell'Ufficio AI.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.